

# Boletín Jurisprudencial

*Tribunal Superior de Pereira*

*Sala Penal*

*Pereira, Julio de 2020*

*Nº 46*

El contenido de este boletín es de carácter informativo.  
Se recomienda revisar directamente las providencias.

<http://www.tribunalsuperiorpereira.com/Indice.html>

## **AUTOS**

**TEMAS:** ACTIVIDAD PROBATORIA / EXCLUSIÓN / POR VULNERACIÓN DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES O PRUEBA ILEGAL O ILÍCITA / DIFERENCIAS CON EL RECHAZO / POR INDEBIDO DESCUBRIMIENTO / COMPONENTES DE DICHA ACTIVIDAD / DESDE ENUNCIACIÓN HASTA VALORACIÓN / PRINCIPIOS DEL DESCUBRIMIENTO PROBATORIO / DICTAMEN PERICIAL / SUSTENTACIÓN POR SU AUTOR / EXCEPCIONALMENTE POR OTRO PERITO.

... aunque las partes solicitaron indistintamente tanto la exclusión como el rechazo de algunos de los medios de pruebas pretendidos por el ente acusador, se deberá entender que se trata de institutos disímiles, toda vez que de acuerdo con el artículo 346 C.P.P. el rechazo se deriva de la violación al debido descubrimiento, ya sea con o sin orden específica del juez; en tanto, para hablar de exclusión probatoria necesariamente debe hacerse referencia a la vulneración de garantías constitucionales y a la obtención de prueba ilegal o ilícita. (...)

... los componentes de la actividad probatoria en el nuevo sistema se guían por el siguiente orden: enunciación, descubrimiento, ofrecimiento, aducción, producción o práctica y valoración. Las dos primeras se inician en el escrito acusatorio y la respectiva audiencia de acusación y concluyen en la preparatoria, la tercera y cuarta se llevan a cabo en la audiencia preparatoria, la quinta en el juicio oral, y la última se materializa al momento del proferimiento del fallo. (...)

... el descubrimiento probatorio se relaciona directamente con los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, legalidad, defensa, lealtad y contradicción, entre otros, como lo consigna la jurisprudencia...

Se trata de una determinación espinosa y de sumo cuidado, como quiera que tan inapropiado es no permitir la incorporación de evidencias que podrían llegar a afectar gravemente los intereses defensivos (justicia material), como permitir ilimitadamente el allegamiento de pruebas extemporáneas con infracción del principio de preclusividad de los actos procesales.

Así las cosas, es carga de la parte que procede a introducir nuevos EMP, justificar la razón para su extemporaneidad. Al efecto, el artículo 346 C.P.P. señala: “[...] el juez está obligado a rechazarlos, salvo que se acredite que su descubrimiento se haya omitido por causas no imputables a la parte afectada [...]”.

... el testigo perito es quien tiene contacto directo con el medio probatorio objeto del conocimiento ilustrado, y su apreciación la deja consignada en un dictamen. Informe que pesar de ser un documento, no es prueba per se, por cuanto el mismo debe ser sustentado en la audiencia de juicio oral con el fin explicar en forma pública y bajo confrontación, los pormenores de los hallazgos, exámenes, técnicas, valoraciones y conclusiones.

Podría sostenerse que para poder garantizar lo anterior, solo es admisible que al juicio comparezca el mismo experto que rindió el dictamen. Empero, la dinámica judicial obligó a que a nivel jurisprudencial se sostuviera que esa sustentación del dictamen en juicio podía llevarla a cabo un perito diferente sin menoscabar su esencia, a condición de que la base técnica de información pericial sea la misma utilizada en el inicial trabajo.

[2018-00023 \(A\) - Actividad probatoria. Componentes. Exclusión y rechazo. Diferencias. Principios. Dictamen pericial. Sustentación](#)

**TEMAS: IMPEDIMENTOS / FUNDAMENTOS / PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD / TAXATIVIDAD DE LAS CAUSALES / HABER SIDO EL JUEZ APODERADO DE UNA DE LAS PARTES / CAUSAL OBJETIVA.**

El instituto de los impedimentos y las recusaciones tienen una clara fuente constitucional, pues, de un lado, el artículo 228 de la Carta Política dispone que la Administración de Justicia es función pública y sus decisiones son independientes; y, de otro, el artículo 230 Superior prevé que en sus providencias los jueces sólo están sometidos al imperio de la ley.

A consecuencia de esa independencia surge la necesidad del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, y por tanto la legislación procesal ha previsto una serie de causales de orden objetivo y subjetivo en virtud de las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, con el fin de garantizar a las partes, terceros y demás intervinientes, e incluso a la comunidad en general, la transparencia y rigor que orienta la tarea de Administrar Justicia. (...)

Las causales se encuentran establecidas en la ley y por ello rige el principio de taxatividad según el cual solo constituye motivo de separación del conocimiento de un asunto aquel que de manera expresa se haya fijado en la norma, lo que conlleva a la exclusión de cualquier tipo de aplicación analógica en tal sentido, en tanto se trata de reglas de garantía de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez, por lo cual esas causales no pueden ser subjetivas o caprichosas según cada funcionario. (...)

Conclusión: el hecho de haber sido el titular del Juzgado Séptimo apoderado judicial de quien funge en la actualidad como fiscal, es razón objetiva suficiente para aceptarse su extrañamiento en el presente trámite, y que en su reemplazo entre a conocer quien le sigue en turno.

[2019-02602 \(A\) - Impedimentos. Fundamentos. Imparcialidad. Taxatividad de las causales. Juez apoderado del fiscal. Causal objetiva](#)

**TEMAS: PREACUERDOS / FINALIDAD / REQUISITOS / AUTONOMÍA DE LA FISCALÍA / CONTROL MATERIAL POR PARTE DEL JUEZ / PRINCIPIO DE LEGALIDAD.**

... la figura de los preacuerdos y negociaciones y su control por parte del juez... fue prevista con la finalidad de humanizar la actuación procesal y la pena, obtener pronta y cumplida justicia, activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto, y lograr la participación del imputado en la definición de su caso. Por tanto, la Fiscalía y el imputado o acusado pueden válidamente llegar a negociaciones precordadas que impliquen la terminación del proceso a voces del art. 348 CPP.

Así mismo y como de tiempo atrás lo tiene sentado la jurisprudencia, es deber del ente acusador hacer una presentación clara de lo que constituye la imputación fáctica para que los funcionarios judiciales puedan ejercer un control efectivo con respecto a su coincidencia con la imputación jurídica; es decir, ello no puede ser algo abstracto o gaseoso, como quiera que es indispensable a efectos de hacer la proposición jurídica completa que exigen los cargos en materia penal. (...)

Como de tiempo atrás lo ha sostenido esta Corporación con ponencia de quien ahora ejerce igual función, es claro que el funcionario de conocimiento no se debe entrometer de fondo en la imputación y en la acusación, como quiera que hay lugar a respetar la autonomía que la Fiscalía posee en tal sentido por disposición legal y constitucional; sin embargo, para el caso de los preacuerdos el juez sí está obligado a realizar un control material en cuanto no basta con analizar si fue libre, voluntario y debidamente asistido, ya que existen multiplicidad de factores que se enmarcan dentro del principio de legalidad y que no pueden pasar desapercibidos al instante de su aprobación. Dígase por ejemplo los principios de congruencia, razonabilidad y proporcionalidad...

... si bien por el segundo tema objeto debate que se dejó reseñado no habría lugar a aniquilar el preacuerdo -en lo que hace alusión a la dosificación punitiva en materia de concursos-, subsisten dos situaciones problemáticas que sí dan lugar a la improbación -lo atinente, por el momento, a la ausencia de garantía del pago del remanente y lo referido con la concesión de un doble beneficio-; por tanto, lo que corresponde en últimas es la confirmación del proveído examinado en cuanto improbió la negociación para que, de insistirse en él, se rehaga en otros términos.

[2019-02760 \(A\) - Preacuerdos. Finalidad. Requisitos. Autonomía de la Fiscalía. Control material del Juez. Principio de legalidad](#)

**TEMAS: LIBERTAD CONDICIONAL / SECUESTRO EXTORSIVO / PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD / APLICACIÓN INTEGRAL / INCLUSIÓN DE TODAS LAS NORMAS QUE REGULABAN EL ASUNTO EN SU MOMENTO / SE DENIEGA EL BENEFICIO.**

... la inconformidad de la recurrente se centra en que el juez de primer nivel al momento de analizar el caso de su representada tuvo en cuenta lo establecido en la Ley 1709 de 2014, que agregó al artículo 64 del Código Penal un elemento de tipo subjetivo al señalar que el juez executor de la pena, a fin de decidir sobre la libertad condicional debía valorar la gravedad de la conducta punible por la que fue condenado el solicitante de ese beneficio.

... cabe empezar por recordar que... a pesar de que por regla general se dice que las conductas penales deben valorarse de acuerdo a la ley vigente al momento de su ocurrencia, esta regla, tiene una excepción que está consagrada tanto en el inciso 3º del artículo 29 de la Carta como en el inciso 2º del artículo 6º C.P.P., las cuales regulan aquello que conocemos como el principio de favorabilidad, el cual se expresa cuando se señala que en materia penal se debe dar aplicación a la retroactividad de la ley para aplicar aquella que sea más "permissiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable". (...)

A luz de lo que viene diciendo se tiene que acá lo que se solicita es que se dé aplicación al principio de marra de forma ultraactiva, a fin de que se analice la solicitud de libertad condicional de la señora VMHD la norma que se encontraba vigente al momento de ocurrencia de los hechos por los que se condenó, sin tener en cuenta las modificaciones que esa norma ha sufrido desde entonces y hasta la fecha, ya que las mismas le son desfavorables a la penada. (...)

Si miramos lo anterior a la luz del principio de favorabilidad, es obvio que habría que darle la razón a la apelante, en cuanto a que la sentenciada que ella representa le es más favorable que su pedimento de libertad condicional se analice con base a lo establecido en los primeros albores del art. 64 del Código Penal y no desde la perspectiva de las modificaciones posteriores, en especial aquellas vigentes para el momento en que se emitió la sentencia condenatoria en su contra; sin embargo, no puede decirse eso sin que a la par

se deba indicar que entonces también se debe tener en cuenta que para el momento de la comisión del delito por parte de la señora VMHD, también se encontraba vigente la Ley 733 de 2002, la cual en su artículo 11 establecía una serie de delitos que dada su gravedad, como lo es el secuestro extorsivo, el legislador decidió excluirlos de los beneficios administrativos y subrogados penales, verbi gracia el de la libertad condicional.

[2003-00026 \(S\) - Libertad condicional. Secuestro extorsivo. Principio de favorabilidad. Aplicación integral normas vigentes a la época](#)

## **SENTENCIAS**

**TEMAS: PECULADO POR APROPIACIÓN / RESPONSABILIDAD DE LA PROCESADA / VALORACIÓN PROBATORIA / SE CONFIRMA FALLO DE CONDENA / DOSIFICACIÓN PUNITIVA / REINTEGRO DE LO APROPIADO.**

Lo que es materia de disenso, se reconduce a lo atinente no solo a la materialización de la conducta en sí misma considerada, sino frente a la responsabilidad que en esos hechos le asiste a la acusada, como quiera que se asegura que no está claro lo de la entrega del dinero y su consecuente apropiación, de lo cual surgen sendas dudas que deben capitalizarse a su favor. (...)

A juicio de la Corporación como lo fue para la sentenciadora de primera grado, obra prueba idónea y suficiente para pregonar que los hechos sucedieron tal y como fueron denunciados, y que a la acusada le asiste responsabilidad en la infracción...

Es sabido que una vez se procedió con la captura de la sentenciada, se arrimó documento suscrito por quien adujo ser su defensor ante el juzgado de primera instancia, en el cual dio cuenta que la misma consignó la suma de \$800.000.00 para que en el evento de ser confirmado el fallo se le concediera el descuento de ley.

El artículo 401 C.P., relativo a las circunstancias de atenuación punitiva en los delitos contras la Administración Pública, señala:

“Si antes de iniciarse la investigación, el agente, por sí o por tercera persona, hiciere cesar el mal uso, reparare lo dañado, corrigiere la aplicación oficial diferente, o reintegrare lo apropiado, perdido o extraviado, o su valor actualizado con intereses la pena se disminuirá en la mitad.

“Si el reintegro se efectuare antes de dictarse sentencia de segunda instancia, la pena se disminuirá en una tercera parte”.

En este caso se tiene que el reintegro de la suma de \$800.000,00, que motivó la denuncia formulada en contra acusada, se hizo con posterioridad al fallo de primer grado, pero con antelación a que esta Corporación se pronunciara en segundo instancia. En ese orden y de conformidad con lo dispuesto en el precepto, tiene derecho a una disminución de pena equivalente a 1/3 parte.

[2013-00910 \(S\) - Peculado por apropiación. Responsabilidad procesada. Valoración probatoria. Reintegro del dinero. Dosificación punitiva](#)

**TEMAS: CONCIERTO PARA DELINQUIR / EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA / PRISIÓN DOMICILIARIA / PREACUERDO PARA VARIAR LA TIPIFICACIÓN JURÍDICA CON MIRAS A DISMINUIR LA PENA / NO INCLUYE O PERMITE CONCESIÓN DE BENEFICIOS PUNITIVOS NO PREVISTOS PARA EL DELITO REALMENTE COMETIDO.**

De la ejecución condicional de la pena. Como se indicó, a efectos de determinar si la sentenciada se hace merecedora a ese subrogado, es menester determinar si con ocasión del aludido preacuerdo en verdad se presentó una “variación de la calificación jurídica del delito de concierto para delinquir agravado por el simple”; o si, por el contrario, solo existió una eliminación del citado agravante con fines punitivos. (...)

... para la Corporación es claro el contenido del consenso que de manera libre, voluntaria y consciente aceptó la señora YMMG, y resulta forzoso asegurar, en consonancia con el apoderado recurrente, que en este asunto no se presentó una degradación de la conducta por eliminación de una causal de agravación, como así lo entendió la funcionaria a quo, sino que por el contrario lo que se originó fue una variación de la tipificación jurídica con miras a disminuir la pena. (...)

La situación problemática radica en que, no obstante los términos de la susodicha negociación, la funcionaria a quo sostuvo que muy a pesar de la variación de los cargos con miras a llegar a ese preacuerdo final, los procesados debían ser de todos modos condenados “por el delito realmente cometido”, es decir, aquel contenido en la formulación de la imputación, nada distinto que por el concierto para delinquir agravado; aunque, desde luego, con la imposición de la pena correspondiente al concierto simple objeto de transacción. La defensa, como era de esperarse, disiente de ese proceder por transgredir lo acordado. (...)

Como es sabido, la jurisprudencia ha sido enfática en señalar en diversas decisiones, que para proceder al estudio de los mecanismos sustitutivos de la ejecución de la pena debe tenerse en consideración la tipificación que surja fruto de dicho consenso, en tanto: “para efectos de establecer la pena que se debe tener en cuenta cuando se analiza la concesión del sustituto de la prisión domiciliaria, es la pactada en el preacuerdo”. (...)

... el asunto en ciernes no es fácil de dilucidar como quiera que además del sustancial descuento punitivo, que es el objetivo principal y la compensación que la ley establece a modo de contraprestación para quienes se acogen a los allanamientos a cargos tanto unilaterales como bilaterales, se está pretendiendo un segundo beneficio que está expresamente prohibido, nada distinto a que se le otorgue la suspensión condicional de la ejecución de la pena o a cambio el sustituto de la prisión domiciliaria, bajo el amparo del mismo preacuerdo. Esa situación, a juicio de la Corporación, como también lo fue para la a quo, entraña en el fondo un quebrantamiento del principio de igualdad material, porque la realidad jurídica enseña que todo aquél que haya incurrido en un delito de concierto para delinquir agravado no puede ser premiado con un tal beneficio...

En ese orden, estima la Corporación que la infracción real a la ley penal debe seguir primando por sobre la ficción que contiene el preacuerdo...

**[2018-01691 \(S\) - Concierto para delinquir. Preacuerdo para disminuir la pena. Beneficios punitivos serán los previstos para el delito real](#)**

**TEMAS: TENTATIVA DE HOMICIDIO / PRISIÓN DOMICILIARIA POR ENFERMEDAD GRAVE / REQUISITOS / QUE LA PATOLOGÍA SEA INCOMPATIBLE CON LA ESTADÍA EN CENTRO CARCELARIO / PRISIÓN DOMICILIARIA TEMPORAL / DECRETO 546 DE 2020 / REQUISITOS / NO LOS CUMPLE EL SENTENCIADO.**

... el disenso de la apoderada del señor YPP radica en que por parte de la funcionaria de primer nivel no se le concedió a su defendido la prisión domiciliaria provisional, amén de la situación de salud que padece, e igualmente a raíz de la emergencia sanitaria que vive el país, en especial los centros de reclusión, derivada de la pandemia de la Covid-19...

... como así lo expresó la misma letrada al sustentar su recurso, se presentaron dos valoraciones médico legales realizadas al señor YPP, en las que se le otorgó una incapacidad médica por las lesiones que igualmente sufrió en los hechos por los cuales fue sentenciado, sin que en estas se haya indicado que padeciera de enfermedad incompatible con su vida en reclusión.

En cuanto a las exigencias para la concesión de la reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad muy grave, el artículo 68 C.P. dispone:

“El juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el INPEC, en caso que se encuentre aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, salvo que en el momento de la comisión de la conducta tuviese ya otra pena suspendida por el mismo motivo. Cuando el condenado sea quien escoja el centro hospitalario, los gastos correrán por su cuenta.

Para la concesión de este beneficio debe mediar concepto de médico legista especializado. [...]”

Como quiera entonces que es un requisito sine qua non el que se soporte que la patología que actualmente se padece no es compatible con la estadía en centro carcelario, lo cual no se cumplió ante la funcionaria de primer nivel ni mucho menos ante esta Corporación, no podía accederse a lo solicitado...

... el señor YPP tampoco cumple las exigencias a las que hace alusión el Decreto 546 de 2020, para ser merecedor de la prisión domiciliaria temporal, por cuanto si bien al parecer presenta una patología respiratoria, como lo dice su defensora, la realidad enseña que la pena que le fue impuesta -78 meses- es superior al límite contemplado en el ámbito de aplicación de dicho dispositivo, que se fijó en cinco años según se plasmó en el artículo 2º ídem.

[2019-00520 \(S\) - Tentativa de homicidio. Prisión domiciliaria, enfermedad grave. Requisitos. Incompatibilidad con prisión intramural](#)

**TEMAS:** CONCIERTO PARA DELINQUIR / PRISIÓN DOMICILIARIA / MADRE CABEZA DE FAMILIA / REQUISITOS / AUSENCIA ABSOLUTA DE AYUDA FAMILIAR / CARGA PROBATORIA DE LA INTERESADA.

El artículo 1º de la Ley 750 de 2002, que regula lo concerniente a la prisión domiciliaria cuando se trata de madre o padre cabeza de familia, dispone: “La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá, cuando la infractora sea mujer cabeza de familia, en el lugar de su residencia o en su defecto en el lugar señalado por el juez en caso de que la víctima de la conducta punible resida en aquel lugar, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: Que el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente”. (...)

Igualmente la Corte Constitucional, en sentencia T-003 de 2018, indicó que tal condición se acredita cuando la persona: “(i) tiene la responsabilidad permanente de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar, (ii) no cuenta con la ayuda de otros miembros de la familia y (iii) su pareja murió, está ausente de manera permanente o abandonó el hogar...

... de la información que se arrojó a la actuación se desprende que la sentenciada cuenta con el apoyo de la familia extensa por línea materna -abuela y tía-, y paterna -abuela-, con lo cual se descarta de contera “la deficiencia sustancial de ayuda por parte de su familia”, razón suficiente para concluir que la procesada no puede ser merecedora de la prisión domiciliaria con fundamento en lo establecido en la Ley 750/02.

[2020-00156 \(S\) - Concierto para delinquir. Prisión domiciliaria. Madre cabeza de familia. Requisitos. Ausencia absoluta de ayuda familiar](#)

**TEMAS:** HURTO CALIFICADO / VALORACIÓN PROBATORIA / UNIDAD DE INDICIOS / ESQUEMA ADVERSARIAL / SI LA DEFENSA PROPONE UNA HIPÓTESIS DIFERENTE, TIENE LA CARGA PROBATORIA DE DEMOSTRARLA.

... a) ¿Fueron deducidos correctamente por el Juzgado A que los indicios que se infirieron en contra del acusado? b) ¿ A quién le correspondía la carga de demostrar que el acriminado no incurrió en la comisión del delito de hurto, sino en otro reato diferente, el cual, acorde con lo reclamado por el recurrente, vendría siendo el injusto de receptación?

Frente a los anteriores interrogantes vemos que el recurrente adujo que no era factible el juicio de inferencia del indicio deducido por el Juzgado A que en contra del Procesado como consecuencia de haber sido capturado con el bien hurtado, por cuanto dicha captura ocurrió en un sitio lejano al de la ocurrencia de los hechos y luego de haber transcurrido un tiempo considerable...

Pero para la Sala no puede ser de recibo la tesis propuesta por el apelante por lo siguiente:

No es cierto que el Procesado haya sido capturado mucho tiempo después de ocurrido el ilícito en un sitio distante al de su ocurrencia...

... la Sala no puede pasar por alto que el Juzgado de primer nivel dedujo un número plural de indicios en contra del acusado con base en un mismo hecho indicador plúrimo: el haber sido visto previamente con un bien que resultó ser robado, y su posterior captura en flagrancia con el elemento material del ilícito por parte de efectivos de la Policía Nacional, lo que generó una vulneración del principio de la unidad de indicios, en virtud del cual está proscrito fraccionar las pruebas que integran un mismo hecho indicador para inferir nuevos indicios en contra del acusado, por cuanto el hecho indicador es indivisible «pues los elementos que lo integran no pueden a su vez tomarse como hechos indicadores de otros acaecimientos fácticos; independiente, ya que a partir de un hecho indicador no pueden estructurarse varios hechos indicados...»

Ahora, en lo que tiene que ver con a quién le asistía la carga de la prueba de demostrar que el Procesado incurrió en la comisión de un delito diferente de aquel por el cual fue llamado a juicio por la Fiscalía, V.gr receptación, para la Sala, al igual que para el Juzgado de primer nivel, no existe duda alguna que dicha carga le correspondía a la Defensa, ya que sí bien es cierto que acorde con lo consignado en el inciso 4º del artículo 29 de la Carta y en el artículo 7º C.P.P. como consecuencia del principio de la presunción de inocencia, se tiene que por regla general la carga de demostrar la responsabilidad penal del acusado le incumbe es al Estado por intermedio de su órgano persecutor,... acorde con el esquema adversarial que es propio del sistema penal acusatorio que nos rige y según los postulados que orientan el denominado principio de «la incumbencia probatoria» el que pregona que «le corresponde al interesado probar el supuesto de hecho de las normas que establecen el efecto jurídico que persigue, sin que ello signifique trasladar la carga probatoria de responsabilidad o fijar cargas dinámicas en torno a ese tópico...», se puede colegir que tal restricción no se tornaría en óbice alguno para que en aquellos eventos en los cuales la Defensa pretenda proponer una hipótesis tendiente a desvirtuar o a refutar la que ha sido propuesta por la Fiscalía, a fin de procurar el éxito de sus pretensiones es obvio que no se encuentra eximida de acreditar o de demostrar los supuestos de hecho en los que se fundamenta la tesis esgrimida en pro de sus intereses.

[2013-00242 \(S\) - Hurto calificado. Unidad de indicios. Valoración probatoria. Defensa alego receptación. Le incumbía demostrarlo](#)

**TEMAS: HOMICIDIO / PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN DE LAS PROVIDENCIAS / DEFINICIÓN Y FINALIDAD / CASOS EN QUE NO SE CUMPLE / VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO / NULIDAD PROCESAL / ÚNICAMENTE SE SUSCITA ANTE UNA CARENCIA TOTAL DE MOTIVACIÓN / VALORACIÓN PROBATORIA / TESTIGO DIRECTO.**

El principio de la motivación de las providencias judiciales, hace parte de ese cúmulo de garantías que el artículo 29 de la Carta ha denominado como debido proceso, y tiene su fuente en las disposiciones consagradas en el artículo 55 de la Ley 270 de 1.996, el inciso 2º del artículo 13 de la Ley 600 del 2.000 y el artículo 162 de C. de P.P.; dicho principio propende por la obligación que le asiste a los funcionarios judiciales de ofrecerle a las partes y demás sujetos que intervienen en una actuación procesal, una explicación razonable,

plausible y comprensible sobre las razones o motivos, tanto de hecho como de derecho, que incidieron y sirvieron de sustento para la toma de una decisión, para que de esa forma ellos puedan entender o comprender lo decidido, y en consecuencia válidamente puedan ejercer los derechos de contradicción e impugnación...

... se tiene que una sentencia o cualquier otro proveído afín vulneraría dicho principio cuando se presente alguna de las siguientes hipótesis: a) La carencia total de motivación; b) La motivación incompleta o deficiente; c) La motivación ambivalente, equívoca o anfibológica; d) La motivación falsa o sofisticada; e) La motivación cantinflesca. (...)

... se hace necesario acotar que en un principio, solamente la hipótesis de carencia total de motivación tendría la incidencia suficiente o necesaria para ser considerada como una violación del debido proceso que conllevaría a la nulidad de la actuación procesal...

Frente a los... cuestionamientos formulados por los recurrentes, la Sala desde ya dirá que no le asiste la razón a los apelantes, por cuanto de un análisis del testimonio absuelto por el ciudadano Cristian Guarín Ladino, se desprende que se está en presencia de un testigo que ofreció un relato claro, plausible, hilvanado, conciso, coherente y no contradictorio, en el que expuso las razones y las circunstancias de tiempo, modo y lugar respecto de cómo presenció el asesinato de quien en vida respondía por el nombre de Juan David Ortiz Casas.  
[2016-00229 \(S\) - Homicidio. Principio motivación de las providencias. Finalidad. Nulidad procesal. Solo ante carencia total de ella](#)

## **ACCIONES DE TUTELA**

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / DEFINICIÓN Y TÉRMINOS / NO APLICA RESPECTO DE ACTUACIONES JUDICIALES / DEBIDO PROCESO / SE CONCEDE EL AMPARO.**

En relación con la petición enviada al Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas en enero 30 de 2020, para que se ordenara a Migración Colombia la expedición de los movimientos migratorios del señor Edison Antonio Hernández Serna... estima la Sala que tal solicitud por tratarse de un trámite netamente jurídico y no administrativo, debía ser atendido acorde con los procedimientos propios que dispone el ordenamiento legal, mas no por las reglas dispuestas para el derecho de petición, como así lo tiene sentado la jurisprudencia...

En esos términos, se debe diferenciar entre una petición a la luz de lo reglado en el canon 23 Constitucional, y aquella otra que se presenta en curso de un proceso judicial, dado que tratándose de este último caso lo que está de por medio es el derecho de postulación que hace parte del debido proceso y del acceso a la Administración de Justicia. Situación que lleva aparejada que la respuesta pretendida implique la toma de una decisión judicial, y, por consiguiente, hay lugar a exigir el agotamiento del procedimiento establecido. (...)

El derecho de petición brinda la posibilidad de dirigirse a las autoridades públicas en interés particular, para obtener una respuesta dentro del término legalmente establecido. Esa garantía se puede calificar como satisfecha o respetada cuando esa autoridad o persona que atiende el servicio público, a quien se eleva la solicitud, tramita y resuelve oportunamente sobre ella, independientemente de que la contestación sea negativa o positiva frente al interés planteado...

... se evidencia una vulneración del derecho fundamental de petición reclamado por el señor Cortez Taborda, ya que aunque este mediante escrito de enero 30 de 2020 solicitó la constitución de una vigilancia especial en el caso que se tramita ante la Fiscalía 8 Seccional de Dosquebradas..., ninguna respuesta ha obtenido acerca de ese particular requerimiento,



ni favorable ni desfavorable. Lo dicho, pese a que a la fecha han transcurrido cerca de cinco meses después de haber sido recibida esa solicitud...

**T1a 2020-00089 (S) - Derecho de petición. Definición. Respuesta. No aplica respecto de actuaciones judiciales. Debido proceso**

**TEMAS: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS / REINTEGRO / IMPROCEDENCIA GENERAL DE LA TUTELA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / DEBE ACUDIR A LA JURISDICCIÓN ORDINARIA LABORAL.**

La Constitución Política de Colombia en su artículo 86 consagró la acción de tutela como una forma para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, el amparo inmediato de sus derechos constitucionales fundamentales al resultar vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, pero la condicionó a que solo procedería cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)

El funcionario a quo declaró improcedente la acción de tutela, como quiera que existe la vía ordinaria para dirimir conflictos como el planteado por la accionante...

Esgrime la accionante que si bien al juez de tutela no le corresponde declarar la existencia de un contrato realidad y ordenar el pago de prestaciones económicas e indemnizaciones, sí puede al menos disponer su reintegro laboral, por cuanto su desvinculación le ha generado un grave perjuicio para su salud física y mental, y su mínimo vital...

Es una realidad, no se discute, que lamentablemente la actora presenta una enfermedad que puede calificarse como catastrófica, lo cual, en otras circunstancias, podría dar lugar desde luego a su protección, como sería por caso la orden de reintegro en aquellos eventos en los cuales se tiene una estabilidad laboral reforzada, verbi gratia las mujeres en estado de gestación que son despedidas estando vigente la relación laboral y con ocasión a esa circunstancia, o aquellas otras que están próximas a jubilarse y hacen parte del retén social; empero, para el caso que nos concita, una tal estabilidad reforzada no se aprecia, básicamente porque no existe certeza para concluir que esa no renovación del contrato (que no la terminación o suspensión del mismo) se dio por esa condición especial de salud en la que se encuentra y no por haber concluido la vigencia del contrato, a cuyo término no se tenía la obligación de esa tal renovación.

**T2a 2020-00003 (S) - Estabilidad laboral reforzada. Contrato de prestación de servicios. Reintegro. Improcedencia de la tutela**

**TEMAS: MÍNIMO VITAL / ASISTENCIA DEL ESTADO EN ÉPOCA DE PANDEMIA / PRESUPUESTOS / RECLAMACIÓN DIRECTA A LAS ENTIDADES OFICIALES / TENER DERECHO A RECIBIR LAS AYUDAS / HECHO SUPERADO / PROCEDE SÓLO SI SE ADMITE PREVIAMENTE LA EXISTENCIA DE UNA VULNERACIÓN DE DERECHOS.**

... la Corte Constitucional ha considerado que el hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por tanto, contraria al objetivo de protección previsto en la Constitución Nacional

En ese orden de ideas, habría que entender que si el Juez Segundo Penal del Circuito declaró un hecho superado, es porque consideró que en principio había una amenaza a las garantías fundamentales de la señora Noelva Gañan...

Sin embargo, el Tribunal no encuentra que en este específico asunto se pueda llegar a esa conclusión tácita a la que arribó el señor juez de primera instancia, por lo siguiente:

En primer término, la accionante no agotó previamente una reclamación directa ante las entidades accionadas, lo cual se concluye así como quiera que en conversación telefónica que tuvo uno de los auxiliares de la Sala..., acerca de qué tipo de gestión hizo ante las entidades gubernamentales, señaló que ninguna, y que su decisión fue acudir directamente a la acción de tutela...

En segundo lugar, no existe ningún elemento que determine que en efecto la señora Noelva Gañán debe ser beneficiada con alguna de las ayudas de emergencia entregadas por el Gobierno Nacional, Departamental o Municipal. Y aunque ella misma señaló que no hace parte de los grupos de personas que están recibiendo algún tipo de ayuda, entiéndase Familias en Acción, Jóvenes en Acción o Colombia Mayor, y que por esa situación no puede quedar desamparada, sí es de todas formas indispensable verificar si puede recibir algún otro tipo de ayuda dispuesta por el Ejecutivo.

**[T2a 2020-00027 \(S\) - Ayuda por pandemia. Reclamo previo a entidades. Hecho superado. Procede si hubo violación de derechos](#)**

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / TEMERIDAD / ELEMENTOS / EXCEPCIONES / ESTADO DE IGNORANCIA DEL ACCIONANTE / TUTELA DEBE DECLARARSE IMPROCEDENTE.**

Sobre la inexistencia de temeridad en la acción de tutela la Corte Constitucional en sentencia T-526 de 2008 sostuvo:

[...] La Corte ha señalado que para la configuración de una actuación temeraria deben presentarse los siguientes elementos: (i) Identidad de partes; (ii) identidad de causa petendi; (iii) identidad de objeto; (iv) sin motivo expresamente justificado, evento en el cual es procedente rechazar o decidir desfavorablemente la solicitud o declarar la improcedencia de la acción e imponer las sanciones correspondientes.

“No obstante lo anterior, esta Corporación también ha manifestado, que a pesar de confluir los elementos de identidad de partes, de causa petendi y de objeto en acciones de tutela, no se configuraría la temeridad si se deriva de las siguientes situaciones: (i) las condiciones del actor que lo coloca en estado de ignorancia o de especial vulnerabilidad o indefensión en que actúa por miedo insuperable o la necesidad extrema de defender sus derechos...”

... aunque en principio podría concluirse que existe en verdad una acción temeraria, razón le asistió a la funcionaria de primer nivel cuando advirtió que en este asunto el señor Álvaro Giraldo actuó bajo ignorancia. Y es posible determinarlo así, por cuanto el mismo actor indicó que lo que requiere en esta oportunidad es que el medicamento se entregue de manera oportuna mediante una orden de “tratamiento integral”; por tanto, no se vislumbra ningún engaño a la Administración de Justicia como quiera que el mismo accionante en la impugnación reconoció que acudió a esta acción de tutela porque no ha logrado un servicio adecuado a través de los incidentes de desacato que ha presentado ante el Juez de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples. (...)

... independientemente de la buena o mala fe en que se obró, hay lugar a declarar la improcedencia la acción de tutela toda vez que la protección que reclama el actor ya fue objeto de análisis por parte del Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples como juez de tutela, y la decisión que en su momento se adoptó ya se encuentra debidamente ejecutoriada...

**[T2a 2020-00041 \(S\) - Derecho a la salud. Temeridad. Elementos. Excepciones. Ignorancia del accionante. Improcedencia tutela](#)**